



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 343/2015

(Sección 1ª)

La Laguna, a 1 de octubre de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Obras Públicas y Transportes del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por S.D.R., en nombre y representación de C.F., S.L., por daños ocasionados en estanque como consecuencia del funcionamiento del servicio público de obras (EXP. 358/2015 ID)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por al Excm. Sra. Consejera de Obras Públicas y Transportes, es la Propuesta de Resolución, con forma de Orden, por la que se desestima la reclamación de la responsabilidad patrimonial instada por S.D.R., en nombre y representación de C.F., S.L.

2. En escrito de 16 de abril de 2010, se reclama una indemnización que asciende a la cantidad de 23.005 euros, más intereses (aunque en informe técnico se valoran los daños por pérdida de agua en 21.652,00 euros, cantidad a la que habría que sumar 1.253,00 euros más por cada mes que transcurra desde el 9 de abril de 2010 sin resolver). En cualquier caso, esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del titular del Departamento autonómico para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

---

\* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

3. La legitimación activa del reclamante ha quedado acreditada en el expediente como representante de una persona jurídica titular de un interés legítimo, así como la pasiva de la Consejería por cuenta de quien se realizaban las obras que ocasionaron los hechos por los que se reclama.

4. El hecho lesivo, que dio lugar al inicio del procedimiento el 14 de enero de 2009 con la solicitud del interesado, se empezó a producir en diciembre de 2008, por lo que no puede considerarse prescrito el derecho a reclamar, al no haber transcurrido el plazo de un año legalmente previsto (art. 142.5 LRJAP-PAC).

## II

Los antecedentes e hitos procedimentales más relevantes del presente caso son los siguientes:

1. El reclamante, en nombre y representación de la empresa C.F., S.L., reclama por los daños producidos en un estanque, situado en el terreno conocido por "La Campana", como consecuencia de las obras ejecutadas por la Consejería de Obras Públicas denominadas "Nueva carretera Adeje-Santiago del Teide, conexión Puerto de Fonsalía". Las obras para la realización de dicha carretera nueva estaban adjudicadas a la empresa "A.-S. U.T.E.".

En su escrito reclamación, de fecha 16 de enero de 2009, que reitera el 22 de mayo de 2009 y el 20 de abril de 2010, el interesado solicita (además de la paralización de las obras, el vaciado y apuntalamiento del estanque, así como reparación de las grietas) una indemnización de daños y perjuicios derivados del vaciado, de la pérdida de agua de riego y del daño indirecto en la explotación agrícola.

2. El reclamante adjunta a su reclamación:

- Informe técnico pericial por daños en estructura de estanque, expedido por Ingeniero Técnico Agrícola, de fecha 14 de enero de 2009, en el que se manifiesta que se aprecia en la parte superior del estanque se han producido grietas en sentido descendente de anchura variable desde pocos milímetros a los 5 milímetros, que en la misma grieta anterior por la parte exterior del paramento vertical se produce una fuga continua de agua. Entiende que esos daños son consecuencia de las obras que se están realizando en la proximidades del estanque, al estarse trabajando con maquinaria pesada, lo que ha provocado que se haya roto el impermeabilizado tanto interior como exterior y por donde se produce la fuga del vaso interior. Termina expresando que es previsible que la grieta se esté generando asimismo en

profundidad y que pueda estar afectando al piso del estanque cosa que no es visible a simple vista hasta el vaciamiento del mismo.

- Informe de valoración de daños, expedido por Ingeniero Agrónomo, de 9 de abril de 2010. Asimismo, en los antecedentes aclara que "la avería detectada es consecuencia de los trabajos de excavación y circulación de vehículos pesados de la obra Nueva Carretera Adeje -Santiago".

- Acta notarial de presencia y manifestaciones nº 511, de 28 de abril de 2009, acreditativa de que las fotografías aportadas son fiel reflejo de la realidad, existencia de señal de tráfico que indica la prohibición de circulación de vehículos de más de siete toneladas, de la distancia que media entre el muro de la charca y las obras que se están realizando al otro lado de la carretera, resultando que entre ambos puntos existen dieciocho (18) metros y, finalmente, comprobación de que las fugas de la charca objeto del reconocimiento han aumentado considerablemente en intensidad desde el reconocimiento notarial efectuado el 14 de enero de 2009.

3. Por parte de la empresa adjudicataria de las obras, "A.-S. U.T.E.", se aporta acta notarial de presencia que acreditan las fotografías que adjuntan (sobre el estado del estanque una vez vaciado), sobre las que el Jefe de Unidad de la Asistencia Técnica correspondiente al contrato de Consultoría y Asistencia para el Control y Vigilancia de las obras "Nueva Carretera Adeje-Santiago del Teide. Puerto de Fonsalía" adjudicado a T., S.A., informa (4 de mayo de 2010) que dichas fotografías dan fe del estado del depósito una vez bajado el nivel del agua, comprobándose que el depósito dispone de grietas que han sido parcheadas por su propietario en tiempo pasado y que seguramente parten desde el fondo como consecuencia de los asientos producidos durante muchos años debido a las sobrecargas y al mal estado del cimiento, por lo que esas grietas no son más que la prolongación de estas mismas grietas antiguas.

4. Por el Jefe de Proyectos y Obras de la Dirección General de Infraestructura Viaria, en informe emitido el 9 de abril de 2014, al hace constar, en relación al acta notarial de 10 de agosto de 2009 aportada por el reclamante, que dicha acta notarial se levantó previa a la ejecución de las obras con la intención de dejar constancia del mal estado del estanque antes de comenarse los trabajos en los alrededores, acta que se formaliza con todos los afectados por cercanía de obras con el fin de determinar el estado previo y evitar futuros problemas. Concluye expresando que los daños no son consecuencia de las obras ni del tránsito de vehículos por la carretera

cercana al mencionado estanque, no pudiéndose imputar a la obra la causalidad de los desperfectos en el estanque.

5. Por el Consejo Insular de Aguas de Tenerife, a requerimiento de la Consejería, informa que sobre la infraestructura situada en el paraje conocido como La Campaña, le consta una capacidad es de 3.174 m<sup>3</sup> y que, pese a requerir autorización administrativa al superar su capacidad superior el umbral de significancia establecido normativamente (1.000 m<sup>3</sup>) -según establece el art. 93.1 de la Ley 12/1990, de 26 de julio, de Aguas de Canarias-, no ha sido autorizado por este Organismo ni a favor del reclamante ni a favor de ningún otro titular.

6. Consta trámite de audiencia concedido a la empresa adjudicataria de las obras y al reclamante, quien presenta escrito, de 5 de junio de 2015, en el que se opone a la exigencia de autorización que consta en el informe del Consejo Insular de Aguas de Tenerife.

7. Por último, el 19 de agosto de 2015, transcurrido en exceso el plazo de seis meses para dictar resolución -lo que no obsta la obligación de resolver expresamente-, se emite Proyecto de Orden que concluye desestimar la solicitud del reclamante al no quedar acreditada la necesaria relación de causalidad entre el funcionamiento de la Consejería de Obras Públicas y Transportes y los daños por los que se reclama.

### III

1. El reclamante no ha aportado prueba suficiente de que los daños (concretados en desperfectos en el estanque de su propiedad y en la consiguiente pérdida de agua) fueron ocasionados por las obras que se venían realizando en la zona.

Si alega que las obras son la causa determinante de los daños en el estanque, debe probarlo. Está probado que el estanque tenía desperfectos y que en ese lugar se estaban realizando obras, pero no que la causa de esos daños fueran directa y exclusivamente consecuencia de los trabajos de excavación y circulación de vehículos pesados o que, de serlo, no se debieron al mal estado del estanque, con defectos en su estructura, dada la antigüedad del mismo, que data de los años 60, como manifiesta el propio reclamante (folio 82 del expediente).

Antes al contrario, tanto de las fotografías aportadas al expediente por el interesado, como por la UTE, así como del informe de asistencia técnica correspondiente al contrato de consultoría y asistencia para el control y vigilancia de las obras, se desprende que existían desperfectos en el estanque antes del comienzo

de las mismas (incluso que en el fondo se habían realizado parcheados en tiempo pasado) y que las grietas actuales no son más que la prolongación de estas mismas grietas antiguas.

2. No hay, pues, pruebas suficientes que acrediten la existencia de relación de causalidad ente la actividad de la Administración y el daño alegado. Como ya hemos dicho en dictámenes precedentes (ver por todos DCC 152/2015), “sin la prueba de esos hechos es imposible que la pretensión resarcitoria pueda prosperar. El art. 6.1 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP), en coherencia con la regla general del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), impone al reclamante la carga de probar los hechos que alega como fundamento de su pretensión resarcitoria.

Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC). No basta para ello la mera afirmación del reclamante, porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC)”.

En este caso, la alegación del reclamante, sustentada únicamente en informe pericial según el cual los daños producidos en su estanque fueron consecuencia de las obras ejecutadas en la zona, es contradicha por la asistencia técnica correspondiente al contrato de consultoría y asistencia para el control y vigilancia de las obras, manifestando que de las fotografías aportadas tanto por el reclamante como por la UTE se desprende que determinados daños apreciados se han producido durante muchos años y que las grietas actuales son prolongación de las mismas grietas antiguas.

En contra de lo que afirma -sin argumento alguno, ni base legal o jurisprudencial- el Proyecto de Orden en su Fundamento cuarto, que no haya constancia de la autorización administrativa (de la legalidad) del estanque no implica en absoluto la deslegitimación del reclamante en su pretensión indemnizatoria. Como titular del bien, no tiene el deber de soportar daños, con independencia que de la situación administrativa se puedan derivar otras consecuencias ocasionadas por el incumplimiento de la normativa sectorial que sea de aplicación.

Sin embargo, cierto es que la información suministrada por el Consejo Insular de Aguas no refuerza la posición del reclamante. Información de la que no solo se desprende la antigüedad de estanque -que el propio reclamante data en mediados de los años sesenta del siglo XX-, sino también que las dimensiones actuales difieren de las registradas, sin que se haya autorizado su ampliación de los 3.173 m<sup>3</sup> de los que se tienen información administrativa, según el Consejo Insular, a los 14.904 reconocidos por el reclamante.

Tales circunstancias (informes técnicos contradictorios y la información del Consejo Insular de Aguas) hacen plausible entender que los daños se deben a la antigüedad del propio estanque y a las sucesivas ampliaciones y reparaciones realizadas sin supervisión técnica constatable, lo que enerva la posibilidad de que puedan darse por ciertos la versión de los hechos alegados por el reclamante de cómo pudieron ocasionarse los daños.

3. Por lo expuesto, no habiéndose probado que los daños en el estanque se produjeron como consecuencia de la realización de obras en la zona, se puede concluir que el Proyecto de Orden es conforme a Derecho al no acreditarse la relación de causalidad entre el funcionamiento de la Consejería de Obras Públicas y los daños por los que se reclama.

## C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Orden es conforme a Derecho, por lo que procede la desestimación de la reclamación formulada por S.D.R., en nombre y representación de C.F., S.L.